

刑法・少年法「改正」と労働者及び労働組合の権利(四)

——近代刑法の反労働者の本質——

宮 島 尚 史

目次

序章

第一章 近代刑法原理批判

第一節 罪刑法定主義批判

第二節 抽象的「人」の没階級性

第三節 法人の犯罪能力と企業犯罪及び権力犯罪(本号)

第二章 日本刑法及び刑法思想にあらわれた「近代刑法原理」(以下次号)

第三章 刑法「改正」事業の経緯と系譜

第四章 改正刑法草案と「近代刑法原理」

第五章 改正刑法草案の反労働者性及び反「人権」性

第三節 法人の犯罪能力と企業犯罪及び権力犯罪

刑法・少年法「改正」と労働者及び労働組合の権利(四)

一 発想の偽瞞

一、法人の犯罪能力を肯定するかどうかの論議は、すぐれて「近代刑法」的発想である。すなわち、近代以前においては、団体そのものが処罰された例があった、と指摘されてはいるが、しかし第一に、その団体が近代法におけるような法人であるかどうかが先ず問題である上に、第二に、処罰が、団体そのものか、団体の役員という自然人であるのか、右第一との関連において必ずしも明らかでなく、第三に、団体の処罰といわれるものが、団体に対する近代行政法における行政措置的なものなりや、近代刑法における刑事処罰的なものなりやが、必ずしも明らかでなく、第四に、近代以前における団体の「違反行為」の実行者が団体における役員なりや労働者なりやが、時代を遡れば遡る程明らかでなく、古代国家における権利の客体であった奴隷の法的地位との関連において、その奴隷の行為と団体の責任との関連が必ずしも明らかでない。

よって、時代を遡れば遡る程団体が処罰されたという未開・野蛮さから、「近代刑法」によって団体の犯罪能力又は処罰能力が否定され処罰から「解放」されたということを、近代以前との対比において強調すること自体、観念論的図式に過ぎない。

（一）「近代刑法」においても、乃至は「近代刑法の刑法学者」においても、この法人の犯罪能力論や業務上過失論については、意識的か無意識的か知らないが、法人の役員と労働者の区別をしないで、法人を企業「組織体」として把握し、労働者をも同「組織体」の構成要員とする杜撰な前提から出発している。この発想が他で近代刑法の伝統である「個人責任」を批判しようとして、この前提自身が「個人責任」のわくから脱却していないことを物語っている。

二、次に法人の犯罪能力論においては、いわゆる転嫁罰方式から両罰方式へ移行した^{（一）}ことについて、刑法理論におい

ては、何の疑問も提出されず、したがってこれを肯定しているのが一般である。もちろん過去の転嫁罰方式には、取締りの便宜論的発想はぬぐいきれないが、両罰方式にもこの取締りの便宜論的発想があるのであり、もし両罰方式が転嫁罰方式よりも進化したものである、というのであれば、それは、近代刑法における個人責任特に行爲責任のわくにとらわれた発想である、ということにならう。

(1) 転嫁罰方式における「従業者」概念が近代労働法における労働者概念と一致するものかどうか疑わしい。むしろ役員も労働者も「自然人」という単一の範疇を以って把握している刑法の学界においては、この役員と労働者の区別をつけないものが多く、区別をしていても体系的なそれではないものが多いようである。

三、以前には法人の刑事責任は、特にそれを肯定することは無過失責任なりや否かが論じられ、ここから出発して、立法上も学説上も、法人は、「従業者」の選任監督について相当の注意をはらわなかったという過失にもとづき、処罰されるもの、とされ、この傾向は一般的には否定されていない。

しかし過失犯はもともと行爲責任主義と相反するもので、不処罰の方向にあり、この傾向の正当性は疑う余地がない。したがって法人処罰につき、過失犯を基調とする、ということ自体、不処罰の方向に向かうことになる。この法人の不処罰の代りに、法人の役員なり法人を背後であやつる自然人・法人・権力を処罰する法理が登場するかというと、少なくとも従来は実際には、あるいは結果的には、そうでなく、労働者の処罰へ、そしてそれ以外は不処罰へ導いているものが多かった。

このこと自体、「近代刑法」における個人責任主義のわくにとらわれた跛行性のあらわれにすぎない。

(1) その論議の詳細については八木胖・業務主体処罰規定の研究参照

四、刑法の領域では、法人の犯罪能力という固定的なわくを想定することがせい一杯に見うけられる。

すなわち、近年法人の活動の社会的重要性が加わると共に、その責任につき、民事（損害賠償）責任にならない、法人自体の刑事責任を考慮する必要がある、ということ⁽¹⁾を、刑法理論の多くは肯定し、ただこれに對し、法人の処罰は実効性が薄いから、法人役員に對する自由刑を、——解釈論か立法論か定かではない——考えよ、という立場もあるにすぎない。

しかし近年法人自体の重要性が登場したとかそれに伴ない法人自体が「悪をなして」来た、とかいう認識は、資本制社会又は国家の發展の認識に著しく欠けるものがあり、個人責任のわくにとらわれた觀念論的認識にすぎない。産業革命の成立以來、企業は個人企業でなく、法人によって営まれて来たし、何よりも近代国家という法人の出現と存在とを無視して法人の刑事責任を語ることが許されないはずである。国家や企業の有する「社会的」重要性を故意に隠蔽して来たのは、資本制国家の刑事（立法）政策であり、その政策の土俵の上でしか思考できないからこそ右のような認識不足が生れるのである。⁽²⁾

また民事上も法人の不法行為能力がみとめられ、国家賠償法すら登場しているから刑事責任もこれらを参考にして、という発想は独自性を欠いた追従主義に外ならない。そればかりか、民事・労働・行政の領域においては、法人の責任追求のわくをこえ、法人の背後にあり、法人をあやつる自然人や法人追求の法理が次第に定着しつつあるのである。⁽³⁾刑法の領域が、他を模倣するなら、このような他の最近の法理の一端位勉強して模倣すべきであり、それを一昔前の発想で、法人の処罰は個人責任原則、デュー・プロセス又は罪刑法定主義に反するなどの発想にとどまるか、処罰される法人とは具体的に当該企業それ自体か、当該企業の役員か等の領域を出ていないのは井戸の中の蛙にも等しい。

(1) 井上祐司「各則案の治安刑法的基礎の批判」ジュリスト四九八号六八頁以下、同「公害と企業責任」内藤・西原編刑法を学ぶ九九頁。

(2) 初期資本制段階における近代国家の犯罪性については、近代国家の対外政策の一つである戦争一つをとっても明らかであり、また企業の犯罪行為は、一八世紀イギリスの産業の「活動」ぶりや、明治初期のわが国の炭鉱その他の産業を見ただけでも明らかである。法人の罪悪は事実上も法制度上も「故意に隠蔽」され続けて来たが、資本制の発展としての独占化に伴ない、隠蔽しきれなくなって来ただけのことである。

このことは、公害を故意に「たれ流し」だけに限定しようとし、被害者面を通そうとして、その加害行為をかくしきれなくなった物資・物価公害の加害者の動きと、それらの陰謀に加担する権力およびマスコミの動きだけを見ても明らかである。

(3) いわゆる「法人格否認の法理」や「製造者責任」もその一つである。また労働安全衛生法三〇条、一二〇条、一二二条は不十分ながら元方事業者の、同法三三条、一一九条、一二〇条、一二二条はリース業者の刑事責任を規定した。

五、転嫁罰方式から両罰方式への移行に、刑法学界はコミットした、又はしているに等しいが、両罰の両の一つである現場の労働者処罰については、罪刑法定主義を蹂躪している。これについては後に、両罰規定の諸類型を示してくわしくのべるが、労働者処罰につき犯罪構成要件がないのに、労働者が「違反行為をなした」とき、労働者と法人と「両者を罰する」という規定が少くなく、これについて、刑法学界からは異議が出ていない。

つまり両罰規定という発想自体、労働者の違反、犯罪の成立を前提としているのであるから、労働者の行為につき処罰の構成要件が存しないときは、「身分なきものの加工」の法理を連結器にでもない限り、労働者の犯罪は成立しないはずであるし、労働者の犯罪が成立しない以上企業犯罪は成立しない、という方向になる。すなわちこれはあくまでも企業の間接正犯性の否定である。そして企業は、犯罪人になりたくないときには、労働者の行為に対し組織的に証拠隠滅（労働者及びその管理者の殺害を含む）を画策し、それに失敗し、労働者の「罪」（？）が発覚すると、

役員は栄転、労働者は左遷又は解雇又は殺害と相場がきまっている。

労働者は労働力を権力又は企業に対し、売ることによってのみ生存しうるのであるし、権力又は企業に、公害性をもつものと公害性のないものとあらうはずはない。労働者は権力や企業に労働力を売っているその売り方は、低賃金、長時間の危険有害労働を、きびしい服務規律という不服従が懲戒解雇^{II}死へむすびつくものにしてばられて遂行する以上、たとえ労働者処罰の構成要件が存したところで、労働者の「業務上の違反行為」は、企業又は企業役員又はその背後にある個人又は法人の間接正犯を肯定すべきである。

企業における労働者の地位と職務があまりにも無視されたまま、個人の「コロシ・タタキ」的発想が刑法学界には強すぎるというべきである。

六、法人と法人の役員の責任についても、法人の構造又は性質論から見ても砂をかむような議論が多い。法人の行為は役員が行爲にあらわれるのであって役員は法人の代理人ではなく、その意味においては役員はその職務に関しては、法人本人なのである。この場合したがって法人それ自体は本人ではないのかという疑問が生ずる。法人は本人であること疑いの余地がないが、処罰という点については、法人自体への処罰と役員への処罰とが常に考えられるべきである。そして企業の発展は、経営管理方式として権限を下におろし、あわよくば責任も下におろして、役員は役職上の寄生的存在としようとする傾向がある。この傾向の場合、両罰規定は、現場の労働者の有責性を前提としやすく、法人に軽い罰金を課す程度の機能しか営まない。

権限と責任をどこへおろそうが移そうが、法人は法人、役員は役員であり、行為について常に故意を有するのである。役員の活動につき、コロシ・タタキの個人主義的発想を以って刑事責任を論ずること自体、資本主義における企

業と権力の擁護のイデオロギーに外ならない。

具体的行為は現場の労働者のやることであつてあづかり知らぬ、と云いさえすれば故意も過失もないというのである。現場の労働者にやらせている役員の構造的意識が当然問われなければならない。

七、以上のべたごとく、法人の犯罪については、これをとらえる従来の法意識が前世紀的であり逆立ちしすぎている。そのおかげで国家及び企業という法人とその役員は支配階級として生きのびて来たのである。

法人としての権力犯罪、企業犯罪に対し、個人責任、罪刑法定主義、デュー・プロセスを強調することは、これら権力犯罪、企業犯罪を野放しにすることである。これらを取締めることは、労働者の集団犯罪を取り締めることに口実を与える、という「平等論」は、刑法の学界だけに通用し、権力にも企業にも労働組合にも通用しない。何となれば労働者大衆の集団犯罪については、権力側は、企業犯罪と全く別箇の発想でこれを解釈論上も立法論上も取締っているのである。労働者大衆の運動としては、権力や企業が犯罪になるとかならないとかの論議と関係なく、あるいは権力や企業が犯罪となったとしても、労働運動の必要性から労働運動に対し、治安弾圧的「集団犯罪」取締りをすべきでないという考えであり、法理である。この法理はしかし刑法学界には通用し難く、刑法学界には、法人の取締りを強化すればする程労働組合その他民主的大衆団体の取締りに道を開く、という机上の観念論が通用している。このことの原理的誤りは、抽象的「人」の有する偽瞞性ということで前述したので繰り返さない。

二 両罰規定の諸類型に見られる偽瞞性

一、両罰規定と一口にいつてもさまざまな類型があり、法人の過失に関する規定を明文化しているものとこの規定の

ないものがあることは、法人の処罰が無過失責任なりや否やの論議の結果的産物であることはすでにのべたし、又刑法の学界においても指摘されて来た。

本稿においては特に、労働者処罰の構成要件について、法人の取締りが労働者の犠牲においてなされ、労働者を処罰するが法人は処罰していないにも等しい両罰規定の眞の姿を示すこととする。

二、二つの法領域、すなわち税法と労働法における両罰規定の実態は次の通りである。

所得税法二四四条と同法二三八条とを綜合すると次のようになる。

偽り等により所得税を免れた「者」は、法人を含めて処罰されるが、法人の労働者が右「違反行為をしたとき」、労働者と法人とが処罰されるという。

この種の類型と思われるものは、労働安全衛生法一二二条と一二〇条との関係である。すなわち事業者である法人は、労働者を雇入れたときには安全衛生教育を行う義務があり、これを怠った事業者は処罰されるが、労働者が、この「義務を怠る」(?)「違反行為をした」場合には、労働者と法人と両者が処罰される、という。

この類型は、労働者は、明らかに犯罪構成要件上の義務者ではないのに、鉄のような業務命令にしばらくお先まっくらで文句もいわずに仕事をしているといつの間にか法人の道づれで処罰される、という法制度上の仕組みである。これは民事上の使用者責任における労働者無責任性肯定の一般的傾向なり潮流に逆行するばかりか、罪刑の法定されていない、特に罪の法定されていない労働者に対する処罰として罪刑法定主義に反する。⁽¹⁾

また労働安全衛生法上、新入労働者に対する安全衛生教育義務者は事業者であつて(同法二、五九条)、この点につき甚だ意図的に労基法上の「使用者」(同法一〇条)と區別して立法されたのであり、その違反者(労働安全衛生

法一二〇条）は事業者である。それにもかかわらず右の安全衛生教育義務違反による刑事処罰だけは、安全衛生教育担当の労働者にも及ぶ、という労働安全衛生法一二二条は、明らかに民事上の使用者責任における労働者の無責任性肯定の又は責任制限の一般的傾向に反し、また罪刑法定主義に反する。

もちろん従来の「近代刑法体系」からすれば、第一に、身分なきものの加工（刑法六五、八）の法理が労働者の処罰を肯定するであろうし、最高裁も基本的にはこの発想にしたがっている。⁽³⁾しかしこの点についての従来の考え方には、労働者処罰のための便宜論としての三百代言的言辭が横行している。

第二の考え方は、「労働者を罰する外」、という構成要件によって労働者は処罰される、という形式論である。しかし処罰の前提であるところの義務主体でもない労働者が、いきなり処罰されることは明らかに飛躍である。

第三の考え方は、違反者と違反行為者とを区別し、違反者は法人であるが、違反行為者は労働者であり、両罰規定は妥当である、という。これは、労働者の「行為者」としての立場を「犯罪実行行為者」の立場に明らかにすりかえたものに過ぎず、行為し行動している労働者を犯罪視するところの、「まやかしの共犯論」に外ならない。

第四に、労働者は、国に対し、いかなる場合においても、法規遵守の義務もあり、とするファッショ的見解があったが、とるに足りない。⁽⁴⁾

以上いずれも、労働者処罰についての「近代刑法理論」としての説明としては成り立っていない。

すなわち我が国の刑法学説の発展は、法人の犯罪能力否定から法人の犯罪能力肯定へと、「時代の要請に応じ」傾斜して行った感がある。しかしその多くは、労働者の犯罪成立を肯定する前提に立つが故に、労働者を企業組織体の構成要素と見ていることに外ならない。しかも両罰規定の立法が右のごときものである以上、労働者は、企業内部の

労働契約上の義務の中味と、その義務違反の態様、効果について考慮を払うことなく、企業の「共犯」者扱いをされて今日も尚これに対する救いの声が刑法学界からは殆んど上って来ないのである。

労働者の労働契約上の義務と事業主の刑事上、公法上の義務との関係については後にゆづるとして、その前に、労働者にも立法上法人の業務について刑事上の義務を規定しているという念のいった、「立法上の共犯」的扱いについて見る。

（１）このような規定に対してはかなり早くから疑問がなげかけられたようではあるが、しかしその疑問は、労働者処罰を何とか仕立てるための強引な「法理論」によって解決されてしまった感がある。労働安全衛生法一二二条につき私はこれを、労基法との対比においてあらためて強調した（拙稿「労働安全衛生法に対する総合的批判」賃金と社会保障五九六号一三頁）が、官庁からはもとより、学界、労働界からも一笑に附せられた。認識不足も甚だしいというべきである。

（２）労働者が業務遂行に関し第三者に損害を加え、使用者が賠償責任を負うとき、使用者の求償権がどの範囲で及ぶかということは、我が国においては、特定の産業又は業種において実務上問題となつて来た。この点について西ドイツの判例・学説として立法は、理由づけはさまざまであるが、結論的にはこの責任制限と、企業の責任強化の方向にあり、我が国においても判例・学説はこのような方向を向きつつあるといえよう。

（３）最高昭和二八・八・一八第三小判刑集七卷八号一七一九頁はこの発想にしたがったと思われるが、批判が多い。

（４）八木胖・業務主体処罰規定の研究二四六頁

三、法人税法一五九条は、偽り等の方法で法人税の還付を受けた場合、その違反行為をした労働者（？）は処罰され、同法一六四条は、労働者が処罰される外、法人もまた処罰されるとする。

労働基準法一二一条によれば、事業主のために、八時間をこえた労働を三六協定もなく強行させた労働者は、当該

労働者の外、事業主も処罰される、という。また公害罪法（人の健康に係る公害犯罪の処罰に関する法律）二条、三条によれば、労働者が業務遂行に有罪物質を故意又は過失で排出し、公衆の生命に危険を生ぜしめた場合に処罰されるようである。

ここにおいては、労働者もまた公法上又は刑事処罰規定上の義務者とされているようである。前者の法人税法上の規定と後者の労基法上及び公害罪法上の規定には一見して同一又は類似の側面があるようであるが、前者はむしろ前述の所得税法上の規定と同質であるのに反し、後者はそれとは異質である。

何となれば前者の、処罰前提としての義務の内容との関連における義務者は、法人それ自体であるから、当該法人の「労働者」が違反行為をした場合に処罰されるということとを、両罰規定と別箇に規定したところで、義務のないもの、すなわち行為について犯罪構成要件の存しない者を、罰だけ与える、という飛躍は、前述の、両罰規定において突如罰だけ登場する、という規定と、すなわち、罪刑のうち刑だけ法定され、罪となるべき構成要件が存しない、という規定と質的に同じなのである。

更に法人処罰の一例として労働関係調整法三九条が無造作にあげられている。しかしこの三九条の、公益事業のスト制限は、もともと電産争議への対抗手段として設定されたものであり、その意味においては、単独講和発効の際の治安弾圧規定であるところの、緊急調整（労働関係調整法第四章の二）決定中のストライキの禁止（同法三八条）違反の罰（同法四〇条）と同じ性質を有する⁽¹⁾。これが法人処罰及び法人類似のもの処罰の規定とかわれているが、他の個人責任を基礎においた「両罰規定」と比較し、若干の問題がある。

第一に、労働関係調整法は、もともと労使紛争の「当事者」の紛争調整を目的とするものであるから、「当事者」

以外の者は労調法の対象外である。その上、労働関係調整法三九条及び四〇条には、突如、「使用者」及び「労働者」という概念が登場するが、労調法は前記の目的もあって、「使用者」及び「労働者」の概念規定を置いておらず、したがって、労調法三九条と四〇条における「使用者」及び「労働者」概念にとらわれるべきでなく、むしろこれを無視すべきである。

第二に、労調法は、労組法と表裏一体を主たるねらいとはするが、労働組合の存しない、又は労働組合が存していてもこれに加入しないか加入しえない未組織労働者の労働争議調整をも行なうことはもとより、その未組織労働者が、ただ一人である場合においてすら、その労使関係の紛争の調整を、労働委員会において拒否しうるものではない。⁽²⁾ 労調法三九条が団体と並んで「その他の者」というのは、労使紛争に関する労使関係当事者として団体以外のもの、ということであり、労使関係当事者以外の者ということではない。もし団体の構成員をもその他の者とする、と、労使関係当事者以外のものということになって労調法の目的にそぐわない。

第三に、労調法三九条及び四〇条は、いわば保守反動勢力の、どさくさまぎれの杜撰な治安立法であり、したがってその解釈又は運用は、拡大的に考えられるべきでなく、可能な限り縮少して考えられるべきである。

第四に、労調法三九条及び同法四〇条は、その規定の文言からしても、処罰主体につき「又は」とか、「若しくは」とかの「選択規定」であり、個人責任を基礎においた「両罰規定」ではない。⁽³⁾

第五に、労調法三九条及び同法四〇条が、もし個人責任を基礎においた両罰規定であるとする、と、国は、労調法違反のストライキを食いものにして大もうけするということになって、同条が謀略と政治的陰謀に利用されることになり、またもともと労働組合内部統制問題に過ぎない「山猫スト」実行労働者に対し、刑事弾圧を加える、という苛酷

な結果をもたらすのである。⁽⁴⁾

(1) このあいまいな弾圧立法趣旨を正確に理解しない向きがある。

(2) 通説及び実務上の取扱いはこれと異なる。しかしこのように、集団でなければならぬとすると、未組織者の権利紛争も、素人の民事調停法上の調停ということになるが、これは一般に全く不向きである。したがって、これら未組織又は一人の職場の「個別紛争」は、実際には、都道府県単位の労政事務所か、労働基準監督署へ持ち出されている。しかし労政事務所は、労働委員会のような権限のある機関ではなく、せいぜい「相談」にとどまり、また労働基準監督署は、労基法違反の監督官庁にすぎないから、労基法外又は労基法を上まわる事項の紛争については関知せず、また職業安定所の権限も限定されており、結局国家機関としては他と異って事実上なきに等しい。

(3) 立法趣旨からも、文言の解釈上もそうである。

(4) 「山猫スト」労働者の刑事責任は、ストライキ一般の刑事責任にすぎない。もし「労働関係の当事者」は処罰されず、一方当事者の労働組合に所属する山猫スト労働者が処罰される、等にこれが運用されうとするならば不当な結果をもたらす。

三 両罰規定における労働者の違反行為

一、税法や労働安全衛生法のような両罰規定には労働者につき違反の主体としての構成要件が存しないにもかかわらず処罰だけするという罪刑法定主義違反がある。

これに反し労基法及び公害罪法のような、構成要件上労働者が処罰主体のみならず義務主体とされているような両罰規定においては、法形式的には罪刑法定主義の罪と罰との存在はととのえられている。

二、しかしこのことからただちに、この後者の類型において労働者が処罰されるべし、ということになるものではないし、また労働者が処罰されなければ法人が処罰されるべきではないということになるものでもない。

第一に、労働者の「違反行為」については、過失犯処罰のあるもの（公害罪法）とないもの（労基法）とがあるが、過失犯処罰のないものについては、故意の内容とその範囲が、業務管理又は労務管理体制との関係で問題であり過失犯処罰のあるものは必然的に、「業務上過失」の一類型となるから、業務上過失についての一般の批判が妥当する。

第二に、労働者の違反行為と一口にいつても、その中には大別して次にのべるような各種の類型がある。

- (1) 業務命令に合致したもの、又は業務命令として強制されたもの若しくは強制されるシステムにあるもの
- (2) 業務命令に違反するもの

(イ) 業務命令に違反せざるをえないような業務体制にあって違反するもの

(i) 業務管理体制又は施設、設備、人員配置の不備

(ii) 長時間労働等労働強化による労働者の過失

(ロ) 業務命令又は業務体制に、意図的計画的に違反するもの

右(1)は従来の刑法理論によつても、期待可能性論又は可罰的違法性論によつても不可罰とせられ得るはずであるがそのような空気は感ぜられない。^(イ)しかも右は、理論的には、期待可能性や可罰的違法性の領域の課題ではなく、企業の間接正犯の課題なのである、この間接正犯性は、右(2)の(イ)についても同様なのである。

したがって労働者の違反行為とは、過失犯の規定の有無にかかわらず、右(2)の(ロ)だけである、と解すべきである。

第三に、両罰規定における、両者の犯罪の成立は、労働者の犯罪の成立があった場合にのみ法人が処罰されるのか、労働者の行為が「違反行為」の構成要件に該当することだけで法人の犯罪が成立するのかが、従来ややもすればあいまいであったといえる。もっとも、従来は労働者の犯罪成立を無造作にみとめていた以上、右のような論議が生

ずる実務上の余地が少かったといえるが、法人処罰につき、共犯的発想をとるか、政策的に法人だけは処罰化を急ぐべきであるという発想をとるかの、便宜論的レベルで議論されるむきもあった。しかし労働者処罰と役員処罰との質的差異がこの課題を解くかぎとなつてゐる。すなわち従来は、立法上も学説上も、役員も労働者も同列におき、自然人対法人という単純な発想の域を一步も出なかつた。⁽²⁾しかし労働者が無罪になつたところで管理者や役員が無罪ということに直結するものではない。もちろん「人」はみな独立、かつ個々ばらばらで、自己の意思決定は他人から左右されることなし、という観念的理想においては、共犯従属性から、労働者の行為につき犯罪が成立しなければ、管理者や役員の犯罪もまた成立しない、ということになる。しかし企業における労働者の地位を、業務管理又は労務管理の側面からみると、労働者が、役員と対等という意味で、独立した一人前の犯罪能力者と見ることは現実ばなれも甚だしい。企業犯罪に関しては、労働者は、犯罪能力なき道具と見なし、役員又は企業の間接正犯性が肯定されなければならぬ。

したがって役員と企業との関係においてはじめて両罰規定のは非が問われるべきなのである。

(1) この点については拙稿「国鉄事故における『業務上過失』論」法律時報四五卷一号七六頁以下参照。

(2) 法人の刑事責任についての最近の研究としての板倉「企業体と刑事責任」刑法雑誌一九卷一・二号二二頁以下すべし、労働者を企業役員と区別することなく、「企業組織体論」を説く。もっとも労働者の行為が犯罪構成要件に該当しさえすれば、企業責任を生ずることを強調してはいるが、それでも、労働者の個人責任を基調としているといえまいか。

四 両罰規定における企業と役員

一、法人はもとより擬制的存在であるから、その行為は法人の役員の行為を通してのみ行為を行なうものである。し

たがって役員職務に関する行為はイコール法人の行為なのである。

それと同時に、役員行為を更に具体的に見た場合、役員がその背後の法人なり自然人のロボットないしはかくれみの的存在、法的には代理人的存在である場合が多い。これは独占化が進展するにつれて特に著しく見られる現象である。その背後の自然人とは株式会社においては「多数」株主である。この場合には、役員行為は実は「多数」派の自然人である株主の行為とイコールであるから、役員行為は法人の行為と多数派自然人の意図ということになる。ブルジョワ経済学やブルジョワ経営学においては所有と経営の分離を強調し、資本家の不在とか、権限と責任は労働者にあつて役員は権限も責任もない（？）などの非科学的言辭をろうするが、企業の活動について方向づけをし、その予見と認識とを有するのは、外ならぬ大株主又は「多数」株主なのである。⁽¹⁾

（1）この点の詳細については、拙稿「株式会社における業務執行機関論」法律論叢三一巻二・五号（及び拙著・商法受講教材五九頁）参照。

二、したがって次のように考えられる。

第一に、役員がたとえ株主でなくても、役員は業務執行の意思決定機関の一員なのであるから、役員行為は企業の行為とイコールであり、役員行為と労働者の行為とを同列に置くことはできない。

第二に、極端な場合、全役員が株主でない場合などには、その背後の株主（自然人及び法人）の行為もイコール法人の行為となる。

第三に、右第一及び第二の場合の役員又は株主は、労働者が「違反行為」につき犯罪の成立しない場合にも間接正犯者として犯罪の成立することはあり得べく、ここから法人自体もまた処罰さるべであるか否か、という両罰規定は

否論が出発するのである。

すなわちここからして第一に、法人の役員又は大株主が犯罪の元凶であり、法人が擬制的存在である以上、犯罪能力と科刑能力とはイコールとして考える必要などない。法人は、役員又は大株主の行為を通して犯罪を行なうのであるから、これを犯罪能力ありということは肯定されるべきである。一つの行為につき、役員と法人という一体のものが複数の犯罪人を生ぜしめていることにもしも疑問が提出されるとしたら、それは概念的疑問にすぎない。

次に科刑能力については科刑の種類とやり方によるのであって、法人という擬制的存在の性質上、解散、営業停止、罰金等想定しうるのであり、法人への処罰は罰金のみと考える必要は全くない。

問題はむしろ法人への処罰は罰金のみと強調したり、法人の非処罰化に役立つ個人責任を強調したり、法人の役員の責任を過失責任においこんで非処罰化へ導いたりする刑法学界の一般的傾向である。

法人は、出資者又は役員の行為を通して悪をなしているのであり、そこには、自然犯的犯罪行為もまたなされているのである。法人⇨役員⇨出資者は、当初から意図的に、したがって故意をもってこれら犯罪行為を公然と行なっているのであり、企業犯罪、権力犯罪は、法人をむしろかくれみのとして特定の権力集団が犯罪遂行の元凶なのである。しかもこれら権力犯罪、企業犯罪は、刑法理論のすべてによって、労働者個人が企業からはなれて独立に遂行したとしたら当然犯罪を成立せしめるごとき場合にすら、犯罪不成立のお墨付きをもらって来た。

したがって従来の刑法理論は、労働者及び労働組合の人権擁護をしているようで、より多く、はるかに企業と権力の権利擁護をして来たのである。